

Dr hab. Adam Habuda, prof. INP PAN

Polska Akademia Nauk, Instytut Nauk Prawnych

ORCID: 0000-0002-7306-6217

e-mail: adh@interia.pl

Termin obowiązywania pozwolenia wojewódzkiego konserwatora zabytków

Validity date of the permit from the provincial conservator of monuments

Streszczenie

Upływ ważności pozwolenia wojewódzkiego konserwatora zabytków oddziałuje na proces inwestycyjny, uwarunkowany koniecznością pozyskania takiego pozwolenia. Organy administracji, a także sądy administracyjne traktują upływ okresu obowiązywania pozwolenia jako okoliczność determinującą prawidłowość realizacji procesu inwestycyjnego. Artykuł poświęcony jest relacjom pomiędzy ustawą o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami a aktem wykonawczym. Autor stawia tezę, że prawodawca wykonawczy błędnie wykonał delegację ustawową, nakazując określać w pozwoleniu konserwatorskim jego termin ważności. Sytuacja taka narusza konstytucyjną zasadę praworządności oraz stanowi niewłaściwe wykonanie delegacji ustawowej. Skoro sądy, w tym sądy administracyjne, podlegają wyłącznie Konstytucji i ustawom, to taka sytuacja otwiera przed nimi kompetencję do pominięcia wadliwie wydane go aktu wykonawczego. Ujmowanie terminu ważności pozwolenia konserwatorskiego jako wiążącej determinanty pozwolenia na budowę budzi również wątpliwości z perspektywy jego charakteru jako zagadnienia wstępnego.

Słowa kluczowe: prawna ochrona zabytków, pozwolenie konserwatorskie, pozwolenie na budowę, termin ważności decyzji, delegacja ustawowa

JEL: K23, K39, K40

Wstęp

Rozporządzenie Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z 2.08.2018 r. w sprawie prowadzenia prac konserwatorskich, prac restauratorskich i badań konserwatorskich przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków albo na Liście Skarbów Dziedzictwa oraz robót budowlanych, badań architektonicznych i innych działań przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków, a także badań archeologicznych i poszukiwań zabytków¹ wymaga określenia w pozwoleniu konser-

Abstract

The expiry of the permit of the provincial conservator of monuments affects the investment process, which is conditioned by the need to obtain such a permit. Administrative bodies and administrative courts treat the expiry of the permit validity period as a circumstance determining the correctness of the investment process. The article is devoted to the relations between the act on the protection and care of monuments and the implementing act. The author puts forward the thesis that the executive legislator incorrectly exercised the statutory delegation by ordering to specify the validity period in the conservation permit. Such a situation violates the constitutional principle of the rule of law and constitutes an incorrect execution of the statutory delegation, also regulated by the constitution. Since courts, including administrative courts, are subject only to the Constitution and acts, such a situation opens up for them the competence to disregard a defectively issued implementing act. Considering the validity period of a conservation permit as a binding determinant of a construction permit also raises doubts from the perspective of a preliminary issue.

Keywords: legal protection of monuments, conservation permit, building permit, validity period of the decision, statutory delegation

watorskim terminu jego ważności. W opracowaniu koncentruję się zwłaszcza na skutkach prawnych sytuacji, w której taki termin już upłynął. Upływ tego terminu bywa traktowany w praktyce jako okoliczność przemawiająca za uznaniem, że inwestor nie legitymuje się wymaganym prawem stanowiskiem innego organu. W konsekwencji prowadzi to do kwestionowania pozwoleń na budowę, warunkowanych uprzednim aktem organu ochrony zabytków. Takie stanowisko poddaję weryfikacji z perspektywy poprawności realizacji przez prawodawcę wykonawczego delegacji ustawowej za-

wartej w ustawie o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Stawiam hipotezę, że określanie terminu ważności pozwolenia konserwatorskiego w tym akcie pozbawione jest należytej podstawy prawnej. Dla jej sprawdzenia posługuję się konstytucyjnymi zasadami dotyczącymi stosunku pomiędzy ustawą a aktem wykonawczym. Dostrzegam ponadto niewłaściwe posługiwanie się przez prawodawcę wykonawczego określeniami języka prawnego, co rodzi dalsze wątpliwości na płaszczyźnie stosowania prawa. Analizuję również kwestię terminu ważności pozwolenia konserwatorskiego z perspektywy jego ujęcia jako zagadnienia wstępnego. Odnoszę się także do konsekwencji, jakie dla organów stosujących prawo, zwłaszcza sądów i organów administracji, rodzi przyjęcie wadliwości wykonania delegacji ustawowej.

Istota pozwolenia konserwatorskiego oraz jego wpływ na proces inwestycyjny

Realizacja przedsięwzięć dotyczących zabytku bezpośrednio bądź też planowanych w jego pobliżu jest reglamentowana decyzją organu ochrony zabytków, tzw. pozwoleniem konserwatorskim. Przepis art. 36 ust. 1 ustawy z 23.07.2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami² wymienia sytuacje, w których prowadzenie określonych robót i czynności wymaga pozwolenia wojewódzkiego konserwatora zabytków (np. prowadzenie prac konserwatorskich, restauratorskich lub robót budowlanych przy zabytku wpisanym do rejestru, wykonywanie robót budowlanych w otoczeniu zabytku, prowadzenie badań archeologicznych). Trzeba ponadto podkreślić, że wydanie pozwolenia konserwatorskiego jako aktu o charakterze uznaniowym i prewencyjnym (zob. Zalaśńska & Zeidler, 2015, rozdz. 4.1.8; Nowak, 2020, s. 55) jest jednym z przejawów wykonywania wyznaczonych Konstytucją zadań państwa w sferze ochrony dziedzictwa narodowego i dostępu do dóbr kultury³.

Pozwolenie konserwatorskie nierzadko determinuje realizację inwestycji budowlanej. Gdy planowane prace budowlane będą dotyczyć substancji chronionej na mocy ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, to zgodnie z ogólną zasadą uwarunkowania decyzji zatwierdzającej projekt budowlany i udzielającej pozwolenia na budowę dołączeniem wymaganych opinii, uzgodnień, pozwoleń i sprawdzeń⁴ Prawo budowlane⁵ w art. 39 ust. 1 wymaga, przed wydaniem decyzji o pozwoleniu na budowę, uzyskania pozwolenia na prowadzenie tych robót wydanego przez wojewódzkiego konserwatora zabytków. Najogólniej rzecz biorąc, taka sekwencja działań – najpierw akceptacja organu ochrony zabytków, a dopiero potem akceptacja dla przedsięwzięcia ze strony organu administracji budowlanej – ma na celu realizację zadań z zakresu ochrony zabytków sprecyzowanych w art. 4 pkt 2 u.o.z. (zapobieganie zagrożeniom mogącym spowodować uszczerbek dla wartości zabytków). Uzyskanie pozwolenia konserwatorskiego na prowadzenie robót budowlanych przy zabytku jest zagadnieniem wstępnym w rozumieniu k.p.a., wymagany dla wydania decyzji udzielającej pozwolenia na budowę, a zatem nie daje prawa

do rozpoczęcia prac budowlanych, lecz jedynie warunkuje możliwość uzyskania pozwolenia na budowę⁶. Pozwolenia konserwatorskie są decyzjami administracyjnymi w rozumieniu przepisów ustawy z 14.06.1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego⁷. Oznacza to, że pozwolenie konserwatorskie musi jednocześnie spełniać wymagania, w szczególności dotyczące treści decyzji, sformułowane w art. 107 k.p.a. Oprócz elementów obligatoryjnych, wymienionych w art. 107 § 1 k.p.a., w decyzji administracyjnej mogą znaleźć się także inne składniki, jeżeli wymagają tego przepisy szczególne (art. 107 § 2 k.p.a.). Takim innym składnikiem decyzji administracyjnej, który może być wprowadzony na mocy przepisów szczególnych, jest uzależnienie mocy decyzji od wyznaczonego terminu (zob. Martysz, 2010, s. 81; Romańska, 2023, s. 793).

Trzeba w tym miejscu nawiązać do struktury pozwolenia konserwatorskiego, wynikającej zasadniczo z art. 36–37 u.o.z. w związku z omawianym rozporządzeniem wykonawczym. Obligatoryjnym elementem tej struktury jest wskazanie „terminu ważności” pozwolenia konserwatorskiego. Ów termin musi być określony w każdej postaci pozwolenia konserwatorskiego, a to w pozwoleniu na prowadzenie prac konserwatorskich, prac restauratorskich albo badań konserwatorskich przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków albo na Listę Skarbów Dziedzictwa albo badań architektonicznych (§ 12), w pozwoleniu na prowadzenie robót budowlanych (§ 13), w pozwoleniu na przemieszczenie zabytku nieruchomego albo przeniesienie zabytku ruchomego (§ 14), w pozwoleniu na podział zabytku nieruchomego albo zmianę przeznaczenia lub sposobu korzystania z zabytku (§ 15), w pozwoleniu na umieszczanie na zabytku wpisanym do rejestru zabytków urządzeń technicznych, tablic reklamowych lub urządzeń reklamowych (§ 16), w pozwoleniu na podejmowanie innych działań (§ 17), w pozwoleniu na prowadzenie badań archeologicznych (§ 18), w pozwoleniu na poszukiwanie zabytków (§ 19), w pozwoleniu na wykonywanie robót budowlanych w otoczeniu zabytku (§ 20).

Termin w decyzji administracyjnej

Przepis art. 107 § 1 k.p.a. nie wymaga, aby decyzja administracyjna określała termin swego obowiązywania. Zasady w tym zakresie wynikają zatem bądź z ogólnych regulacji proceduralnych, bądź konkretne regulacje mogą być wprowadzane przez przepisy szczególne, na podstawie art. 107 § 2 k.p.a., gdy przepis szczególny wprowadzi wymóg oznaczenia terminu w decyzji.

Tak rozumiany termin określa zakres obowiązywania decyzji w czasie. Zwykle termin ma charakter rozwiązujący, to znaczy jego upływ powoduje wygaśnięcie uprawnień lub obowiązków wynikających z decyzji. Termin może mieć także charakter zawieszający – decyzja wywrze skutki po upływie określonego terminu. Do zbliżonych konkluzji prowadzą uwagi o terminie początkowym (decyzja obowiązuje po upływie pewnego czasu) oraz końcowym (decyzja traci moc wiążącą po upływie pewnego czasu) (zob. Woś, 1994, s. 22–34; Borkowski, 2024, s. 528).

Ustawodawca często bezpośrednio wskazuje określenie terminu jako element aktu administracyjnego. Tytułem przykładu można przywołać termin w pozwoleniu wodnoprawnym wydawanym na podstawie Prawa wodnego⁸, czas, na który udziela się koncesji w rozumieniu Prawa geologicznego i górniczego⁹, czy termin usunięcia drzewa lub krzewu w zezwoleniu na usunięcie drzewa lub krzewu w ustawie o ochronie przyrody¹⁰. Według art. 42 pkt 7 ustawy z 19.11.2009 r. o grach hazardowych¹¹ wskazanie nieprzekraczalnego terminu rozpoczęcia działalności jest nieodłącznym elementem koncesji na prowadzenie kasyna gry. W każdej z przywołanych egzemplifikacji mamy do czynienia z sytuacją, w której ustawodawca wprost nakazuje uczynić wskazanie terminu składnikiem konkretnej decyzji administracyjnej, czyli w decyzji znajduje się składnik wymagany przez przepisy szczególne. *A contrario*, jeżeli ustawodawca tego nie nakazał, to brak podstawy prawnej do wprowadzenia terminu do decyzji, zgodnie z zasadą wydawania decyzji na czas nieoznaczony, chyba że ustawa stanowi inaczej.

Ustawodawca wiąże też niekiedy skuteczność decyzji z upływem określonego terminu od daty ostateczności decyzji, jeżeli nie dojdzie do rozpoczęcia realizacji kompetencji udzielonych decyzją, co można zilustrować terminem skuteczności pozwolenia na budowę¹².

Trzeba podkreślić, że we wszystkich przywołanych przykładach to ustawodawca udzielił organowi administracji publicznej kompetencji do wyznaczenia terminu, na płaszczyźnie konkretnej sfery materialnej. Kompetencja rozumiana jest w doktrynie prawa administracyjnego jako konstrukcja łącząca prawo z prawną formą działania administracji, jako obowiązek prawny organu (Boć (red.), 2004, s. 142). Prowadzi to do wniosku, że kompetencja do oznaczenia terminu w decyzji ma źródło w woli ustawodawcy.

Nie można jednak wykluczyć sytuacji, w której obowiązek określenia terminu nie będzie wpływał bezpośrednio z przepisu ustawy, ale powstanie na mocy aktu wykonawczego do niej. Trzeba przypomnieć, że przepis art. 107 § 2 k.p.a. stanowi o przepisach szczególnych określających inne składniki, jakie ma zawierać decyzja. Przepis szczególnie to nie tylko przepis ustawy, ale także przepis rozporządzenia, będącego aktem wykonawczym.

W myśl art. 87 ust. 1 Konstytucji RP źródłami prawa powszechnie obowiązującego Rzeczypospolitej Polskiej są: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia. W konsekwencji, stanowiąc o przepisach szczególnych, ustawodawca ma na myśli przepisy prawa powszechnie obowiązującego, w tym rozporządzenia. Idąc dalej, rozporządzenie może być należytą podstawą prawną do określenia terminu w decyzji, niemniej tylko wtedy, gdy spełnione są konstytucyjne relacje pomiędzy ustawą a rozporządzeniem – aktem wykonawczym wobec ustawy.

Powstaje pytanie o poprawność określenia w pozwoleniu konserwatorskim jego terminu ważności z tej perspektywy, a także o skutki sytuacji, w której oznaczony termin ważności upłynął.

Termin w pozwoleniu konserwatorskim z perspektywy relacji pomiędzy rozporządzeniem wykonawczym a ustawą o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami

Rozporządzenie, określając wymagania, jakim ma odpowiadać pozwolenie konserwatorskie, w szczególności wyróżnia elementy obligatoryjne i fakultatywne. Obowiązkowym elementem pozwolenia konserwatorskiego jest wskazanie jego „terminu ważności”. Nasuwa się pytanie, czy prawodawca wykonawczy sprostął w tym zakresie standardom legistycznym.

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej nakazuje w art. 92 ust. 1, aby rozporządzenia były wydawane przez organy wskazane w Konstytucji, na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania. Upoważnienie powinno określać organ właściwy do wydania rozporządzenia i zakres spraw przekazanych do uregulowania oraz wytyczne dotyczące treści aktu. W orzecznictwie trybunałów i sądów przyjęto, że konstrukcja rozporządzenia jako aktu wykonawczego do ustawy jest zdeterminowana wydaniem rozporządzenia na podstawie wyraźnego, szczegółowego upoważnienia ustawy w zakresie określonym w upoważnieniu. Brak stanowiska ustawodawcy w jakiejś sprawie, przejawiający się w braku lub nawet tylko nieprecyzyjności upoważnienia, musi być interpretowany jako nieudzielenie w danym zakresie kompetencji normodawczej. Upoważnienie nie może opierać się na domniemaniu objęcia swym zakresem materii w nim niewymienionych¹³. Artykuł 92 ust. 1 Konstytucji wyklucza dopuszczalność tworzenia przepisów rozporządzenia wykonawczego wbrew jej merytorycznym rozwiązaniom, co prowadziłoby do tworzenia przepisów noszących znamiona samodzielnej normy prawnej¹⁴. W nauce prawa podkreślono, że zadaniem rozporządzenia jest wykonywać ustawę, a nie uzupełniać, modyfikować czy powtarzać jej postanowienia. Rozporządzenie nie może zatem normować spraw, które nie są uregulowane przez ustawę, nawet gdyby było to z jakichś względów celowe, byłoby to bowiem uzupełnienie, a nie wykonywanie ustawy (Wronkowska, 2005, s. 73). Upoważnienie ustawowe do wydania rozporządzenia musi być szczegółowe w trzech aspektach (Garlicki, 2018, s. 157):

- 1) podmiotowo (wskazanie organu kompetentnego do wydania rozporządzenia),
- 2) przedmiotowo (przepis ustawy musi wskazywać zakres spraw przekazanych do uregulowania, zakazana jest interpretacja rozszerzająca i domniemanie kompetencji),
- 3) treściowo (przepis formułujący upoważnienie musi określać wytyczne dotyczące treści rozporządzenia, treści muszą zharmonizowane z wytycznymi zawartymi w upoważnieniu, i nie mogą sprzeciwiać się celowi ustawy).

Z tej perspektywy należy zweryfikować, czy u.o.z. upoważnia do wydania rozporządzenia przewidującego wskazanie w decyzji administracyjnej jej terminu ważności. Zgodnie z przepisem art. 37 u.o.z. w rozporządzeniu określa się tryb wydawania pozwoleń, dane i informacje, które powinny być zawarte we wniosku, a także udzielonym pozwoleniu,

dokumentację, jaką należy do wniosku dołączyć, warunki, jakie można zastrzec w pozwoleniu, kształt dokumentacji prac konserwatorskich.

Tryb w języku polskim jest synonimem procedury, postępowania, oznacza sposób prowadzenia jakiejś sprawy, system organizacji czegoś, mechanizm działań według których należy postępować (Dubisz (red.), 2003, t. 4). Określenie trybu to wskazanie ram organizacyjnych, a więc w szczególności wskazanie organu – adresata wniosku, opisanie formy wniosku i jego treści, opisanie formy rozstrzygnięcia administracyjnego. W takim rozumieniu upoważnienie do określenia trybu nie będzie obejmować upoważnienia do określenia terminu ważności pozwolenia.

Według doktryny prawa administracyjnego decyzja administracyjna to oświadczenie woli organu administracji publicznej, podjęte w wyniku zastosowania normy materialnego prawa administracyjnego lub w określonym zakresie normy prawa procesowego do ustalonego stanu faktycznego, w trybie, formie, strukturze uregulowanej prawem procesowym, zakomunikowane stronie, w celu wywołania skutku prawnego w sferze stosunku materialnoprawnego (decyzja rozstrzygająca sprawę co do istoty) bądź w sferze stosunku procesowego (decyzja w inny sposób kończąca sprawę w danej instancji) (Adamiak, 1986, s. 22–23). Cechą decyzji jest władczość i jednostronność, co oznacza, że to organ decyduje o prawach i obowiązkach, zaś adresat aktu nie bierze udziału w formułowaniu jego treści i może uczestniczyć jedynie w postępowaniu przygotowującym dany akt administracyjny (Zimmermann, 2006, s. 291). W takim ujęciu sformułowanie przepisu u.o.z. udzielające delegacji do wydania rozporządzenia w postaci: „minister określi w drodze rozporządzenia dane i informacje, które zawierają pozwolenia” (art. 37 ust. 1 pkt 3) nie jest jednoznaczne, ponieważ akt administracyjny nie formułuje „danych i informacji”, ale wskazuje władcze, jednostronne rozstrzygnięcia, kreuje prawa i obowiązki, tworzy ustalenia. Innymi słowy pozwolenie nie informuje, nie podaje danych, ale wskazuje wiążąco i imperatywnie, co wolno czynić i co należy czynić, bo tego wymagają przepisy prawne. Określenie terminu ważności pozwolenia, sprowadzające się do oznaczenia czasu, w którym prawa i obowiązki wywierają skutek, nie może być uznane za informację czy dane dostarczające wiedzy.

Ustawa wskazuje także kompetencję organu do wskazania w pozwoleniu konserwatorskim warunków, które mogą zostać w nim zastrzeżone (art. 37 ust. 1 pkt 3 u.o.z.). Trzeba więc rozstrzygnąć, czy określenie terminu ważności pozwolenia konserwatorskiego mieści się w zbiorze warunków, o jakich stanowi u.o.z. Minister, wykonując delegację, jako wymagania obowiązkowe określa: kierowanie pracami przez osobę uprawnioną (§ 12 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia), przekazanie określonych informacji organowi (§ 12 ust. 1 pkt 4), jak też dopuszcza możliwość wskazania w pozwoleniu warunków fakultatywnych (np. obowiązku zawiadomienia organu o terminie rozpoczęcia i zakończenia prac – § 12 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia). Warunek, rozumiany jako zawarte w decyzji zastrzeżenie, które uzależnia powstanie lub ustanie skutku prawnego od zdarzenia przyszłego i niepew-

nego¹⁵, nie może być utożsamiany z terminem ważności decyzji, czyli datą, do której decyzja funkcjonuje w obrocie i wywołuje skutki prawne¹⁶. Krytyczne stanowisko co do wiążącego charakteru terminu określonego w pozwoleniu konserwatorskim wyrażano w doktrynie, argumentując niedopuszczalnością dookreślenia w akcie wykonawczym uprawnienia wynikającego z ustawy. W konsekwencji termin określony w pozwoleniu konserwatorskim należy uznać za swego rodzaju niewiążące zalecenie, a jego wpływ nie powoduje, że decyzja przestaje obowiązywać w obrocie prawnym (Maziarz, 2024, s. 67).

Trzeba też zasygnalizować, że użyte przez prawodawcę wykonawczego określenie „termin ważności” jest niezręczne z perspektywy procesowych zasad dotyczących nieważności decyzji (art. 156 k.p.a.). Mianowicie, literalnie rzecz biorąc, wpływ terminu ważności pozwolenia powoduje, że mamy do czynienia z aktem nieważnym. Tymczasem utrata „ważności” decyzji po upływie terminu nie ma nic wspólnego z procesową konstrukcją nieważności. Pojawia się więc pytanie, jakie skutki powoduje upływ tego terminu.

Skutki upływu terminu pozwolenia konserwatorskiego według orzecznictwa sądów administracyjnych

Pogląd o braku podstaw do określenia wiążącego terminu ważności decyzji konserwatorskiej nie pojawił się dotychczas w orzecznictwie, a sądy zasadniczo nie kwestionują, że w pozwoleniu konserwatorskim określa się termin ważności (Maziarz, 2024, s. 68). Tym samym upływ tego terminu prowadzi do przyjęcia, że akt konserwatorski utracił skuteczność przed zakończeniem procedury związanej z pozwoleniem na budowę. Zachodzi zatem sytuacja braku w obrocie prawnym ważnego – w rozumieniu rozporządzenia – pozwolenia konserwatorskiego, co prowadzi do wniosku, że nie mogą być realizowane czynności, do których podjęcia pozwolenie konserwatorskie upoważniało, i w istocie w najlepszym razie spowalnia proces inwestycyjny. *Prima facie* stawia to przed inwestorem obowiązek uzyskania nowego pozwolenia konserwatorskiego, tak aby w momencie realizacji inwestycji budowlanej legitymować się ważnym aktem wydanym przez organ ochrony zabytków.

Sądy administracyjne niekiedy kwestionują możliwość realizowania inwestycji budowlanej w sytuacji, gdy pozwolenie konserwatorskie utraciło ważność wskutek przekroczenia oznaczonego w nim terminu ważności. Wszelkie uzgodnienia i opinie powinny być aktualne na dzień złożenia wniosku o wydanie pozwolenia na budowę i w interesie inwestora leży zadbanie o to, aby zachowana była aktualność załączonych dokumentów w terminie, w którym właściwy organ zobowiązany jest do wydania decyzji. Jeżeli decyzja w sprawie wydania pozwolenia na budowę nie zostanie wydana w terminie, o którym mowa w art. 35 ust. 6 Prawa budowlanego, załączone do wniosku uzgodnienia i opinie tracą ważność na skutek upływu czasu¹⁷. Obowiązkiem organu przed wy-

daniem decyzji jest dokonanie sprawdzeń przedłożonego projektu, w tym aktualności dokumentów. Stwierdzenie nieaktualności pozwolenia konserwatorskiego powoduje konieczność wydania postanowienia w trybie art. 35 ust. 3 Prawa budowlanego celem usunięcia wskazanych nieprawidłowości. Skoro organ odwoławczy nie dostrzegł upływu okresu wskazanego przez konserwatora zabytków i wydał decyzję na podstawie nieaktualnego pozwolenia konserwatorskiego, to taka nieprawidłowość dyskwalifikuje wydane decyzje¹⁸. Trzeba jednak zaznaczyć, że orzecznictwo wymaga wykazania wpływu „nieważnego” (wskutek upływu czasu) pozwolenia konserwatorskiego na pozwolenie na budowę. W tym sensie kwestionowanie pozwolenia na budowę wskutek upływu ważności pozwolenia konserwatorskiego możliwe jest wtedy, gdy zostanie wykazane, iż upływ czasu spowodował negatywne skutki dla prawidłowości wydanego pozwolenia na budowę; kwestionowanie samego faktu utraty ważności opisywanych w kasacji różnych opinii, uzgodnień jest niewystarczające dla przyjęcia stanowiska, że takie uchybienie ma wpływ na wynik postępowania¹⁹.

Z drugiej strony w judykaturze dostrzega się, że okoliczność upływu terminu pozwolenia konserwatorskiego nie powoduje, że inwestor prowadzący roboty budowlane na podstawie ostatecznej decyzji udzielającej pozwolenia na budowę, prowadzi działania przy zabytku bez pozwolenia właściwego organu konserwatorskiego. Kontynuowanie robót budowlanych przy zabytku po terminie ustalonym w pozwoleniu konserwatorskim nie może być utożsamiane z podjęciem robót budowlanych przy zabytku bez pozwolenia konserwatorskiego w ogóle. Pozwolenie konserwatorskie musi zatem zachowywać aktualność w momencie udzielenia pozwolenia na budowę, a nie przez cały okres prowadzenia robót budowlanych²⁰.

Kwestia zasady związania sądu administracyjnego Konstytucją i ustawami

Wyrażone wątpliwości co do prawidłowości skorzystania przez ministra z delegacji ustawowej prowokują pytania o konsekwencje dla spraw sądowych, w których następuje kontrola postępowania administracyjnego, związane z obecnością w obrocie „nieważnego” pozwolenia konserwatorskiego (nieważnego wskutek upływu terminu ważności). Przepis art. 178 ust. 1 Konstytucji stanowi, że sędziowie w sprawowaniu swojego urzędu są niezawisli i podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom. Zasadę podległości sędziów sądów administracyjnych wyłączenie Konstytucji oraz ustawom powtarza art. 4 ustawy z 25.07.2002 r. Prawo o ustroju sądów administracyjnych²¹, a art. 1 § 2 tej ustawy wskazuje, że kontrola sądownoadministracyjna sprawowana jest pod względem zgodności z prawem, jeżeli ustawy nie stanowią inaczej. Wobec tego możemy powiedzieć, że sąd administracyjny nie jest związany rozporządzeniem (skoro ustawy, w tym zasadnicza, stanowią o związaniu wyłącznie Konstytucją i ustawą), a badanie zgodności z prawem obejmuje także badanie zgodności z ustawą rozporządzenia w kontek-

ście konkretnej sprawy zawisłej przed sądem. Trafnie uważano w piśmiennictwie, że w przypadku stwierdzenia w toku toczącego się przed sądem postępowania, że przepis rozporządzenia jest niezgodny z ustawą, sąd jest upoważniony, a zarazem zobowiązany odmówić zastosowania rozporządzenia i podstawą swego rozstrzygnięcia uczynić odpowiedni przepis ustawy (Garlicki, 2000, s. 51–53). Wydaje się zatem, że sąd administracyjny nie musi ogniskować swojego orzeczenia wokół „ważności” pozwolenia konserwatorskiego, skoro określenie w tym pozwoleniu jego terminu ważności budzi uzasadnione wątpliwości, wypływające z naruszenia normy konstytucyjnej określającej relację pomiędzy ustawą a aktem wykonawczym. Finalnie jednak można zaakcentować jeszcze jedną kwestię skłaniającą do wnikliwej analizy wszelkich uwarunkowań sprawy administracyjnej związanej z determinacją zamierzenia inwestycyjnego poprzez uwzględnienie wymagań związanych z ochroną zabytków. Należy pamiętać, że cel ustawowy związany z ochroną zabytków i opieką nad nimi realizowany jest w szczególności przez reglamentację różnego rodzaju inwestycji na terenach objętych ochroną konserwatorską. Sąd administracyjny, na zasadzie związania prawem, ma obowiązek uwzględnić realizację tego celu.

Pozwolenie konserwatorskie jako zagadnienie wstępne

Pojęciem zagadnienia wstępnego w rozumieniu art. 97 § 1 pkt 4 k.p.a. obejmuje się sytuację, w której wydanie orzeczenia merytorycznego w sprawie będącej przedmiotem postępowania przed organem uwarunkowane jest uprzednim rozstrzygnięciem wstępnego zagadnienia prawnego, którego organ nie może rozstrzygnąć w ramach własnych kompetencji²². Od rozstrzygnięcia zagadnienia wstępnego powinno zależeć rozpatrzenie sprawy administracyjnej w ogóle, nie zaś wydanie decyzji o określonej treści, ponieważ prejudykalność zachodzi tylko wówczas, gdy rozstrzygnięcie co do pewnej kwestii prawnej stanowi wiążącą przesłankę wydania decyzji w postępowaniu głównym²³. Uzyskanie pozwolenia konserwatorskiego ma charakter zagadnienia wstępnego dla decyzji udzielającej pozwolenia na budowę²⁴.

Odmienność ustawowych celów Prawa budowlanego oraz u.o.z. jest oczywista i przekłada się na autonomię postępowania w sprawie pozwolenia na budowę oraz postępowania w sprawie pozwolenia konserwatorskiego. W piśmiennictwie akcentuje się posiłkowy charakter pozwolenia konserwatorskiego oraz to, że nie posiada ono materialnie bytu samodzielnego, ponieważ nie jest możliwa jego konsumpcja w inny sposób niż uzyskanie zgody budowlanej (Suwaj, 2023, s. 52–53). W konsekwencji pozwolenie konserwatorskie trzeba potraktować jako *sui generis* etap w drodze do pozwolenia budowlanego. Zważywszy na charakter pozwolenia konserwatorskiego jako kwestii wstępnej, a także wskazane wcześniej wątpliwości co do prawidłowości wykonania delegacji ustawowej, nie sposób przyjmować, że jednostka miałaby ponosić negatywne konsekwencje upływu

ważności pozwolenia konserwatorskiego, skoro je wydano i poprawnie przedłożono organowi administracji budowlanej. Trzeba tu przypomnieć przywołane wcześniej spostrzeżenie, że upływ ważności pozwolenia konserwatorskiego nie jest tożsamy ze stwierdzeniem nieważności, a więc jednym z nadzwyczajnych trybów procedury administracyjnej. Tym samym, jak trafnie podkreśliła judykatura, termin określony w pozwoleniu konserwatorskim ma charakter formalny, a nie materialnoprawny, co oznacza, że jego upływ nie powoduje, że decyzja przestaje obowiązywać w obrocie prawnym²⁵. Tak więc termin prowadzenia robót nie może być w żadnym razie utożsamiany z terminem ważności decyzji wydanej w trybie art. 36 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami²⁶.

Konkluzje

Analiza aktów prawnych oraz wytworzonego na ich kanwie orzecznictwa i doktryny uzasadnia tezę, że prawodawca wykonawczy błędnie wykonał upoważnienie ustawodawcy w zakresie terminu ważności pozwolenia konserwatorskiego, co destabilizująco wpływa na praktykę stosowania prawa. Konieczność oznaczania w pozwoleniu wojewódzkiego konserwatora zabytków terminu jego ważności, nałożona rozporządzeniem, jest sprzeczna z konstytucyjnymi zasadami określającymi relację pomiędzy ustawą a rozporządzeniem jako aktem wykonawczym. Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami nie zawiera upoważnienia dla określenia w pozwoleniu terminu ważności, co prowadzi do

wniosku, że wydając adekwatne rozporządzenie, minister przekroczył granice upoważnienia ustawowego. Jeżeli żaden przepis ustawy nie przewiduje możliwości ustalania przez organ administracji, w drodze decyzji, terminu określenia ważności pozwolenia konserwatorskiego, to brak jest podstawy prawnej do określenia w treści decyzji takiego terminu.

Organ administracji publicznej jako organ władzy publicznej, w myśl Konstytucji (art. 7), jak i k.p.a. (art. 6), związany jest prawem, co przekłada się na obowiązek stosowania także aktu wykonawczego do ustawy. Granice kontroli przyznanej sądowi administracyjnemu wytyczone są inaczej, stąd sąd nie powinien stosować takiego aktu wykonawczego, który został wydany niezgodnie z delegacją ustawową. Konstytucyjna zasada praworządności, według której organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa, stwarza sądom odmienne niż organom administracji ramy stosowania prawa. Mianowicie sędziowie w sprawowaniu swego urzędu, jak stanowi art. 178 ust. 1 Konstytucji, podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom. Prawodawca konstytucyjny nie stanowi o związaniu sędziów aktami wykonawczymi. Trzeba zaakcentować, że wadliwa realizacja dyspozycji ustawowej stwarza sądom administracyjnym kompetencję do pominięcia, przy weryfikacji legalności procedury administracyjnej związanej z wykonaniem inwestycji budowlanej, tej części pozwolenia, która wskazuje termin ważności. Wiążąca determinacja pozwolenia na budowę określonym terminem ważności pozwolenia konserwatorskiego jest również wątpliwa w świetle ujmowania pozwolenia konserwatorskiego jako zagadnienia wstępnego w rozumieniu k.p.a.

Przypisy/Notes

- ¹ Dz.U. z 2021 r., poz. 81, dalej także jako rozporządzenie.
- ² Dz.U. z 2024 r. poz. 1292, dalej także jako u.o.z.
- ³ Art. 5, 6, 73 Konstytucji RP.
- ⁴ Art. 35 ust. 1 pkt 3a lit. a Prawa budowlanego.
- ⁵ Ustawa z 7.07.1994 r. Prawo budowlane, Dz.U. z 2024 r., poz. 725.
- ⁶ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 15.11.2022 r., II OSK 3526/19.
- ⁷ Dz.U. z 2024 r., poz. 572.
- ⁸ Ustawa z 20.07.2017 r., Dz.U. z 2024 r., poz. 1087, art. 400 ust. 1: pozwolenie wodnoprawne wydaje się w drodze decyzji na czas określony, nie dłuższy niż 30 lat, liczony od dnia, w którym decyzja stała się ostateczna.
- ⁹ Ustawa z 9.06.2011 r. Prawo geologiczne i górnicze, Dz.U. z 2024 r., poz. 1290, art. 21 ust. 4: koncesji udziela się na czas oznaczony, nie krótszy niż 3 lata i nie dłuższy niż 50 lat, chyba że przedsiębiorca złożył wniosek o udzielenie koncesji na czas krótszy.
- ¹⁰ Ustawa z 16.04.2004 r. o ochronie przyrody, Dz.U. z 2024 r., poz. 1478, art. 83d ust. 1 pkt 7: zezwolenie na usunięcie drzewa lub krzewu określa termin usunięcia drzewa lub krzewu.
- ¹¹ Dz.U. z 2023 r., poz. 227.
- ¹² Art. 37 ust. 1 Prawa budowlanego: decyzja o pozwoleniu na budowę wygasa, jeżeli budowa nie została rozpoczęta przed upływem 3 lat od dnia, w którym decyzja ta stała się ostateczna lub budowa została przerwana na czas dłuższy niż 3 lata.
- ¹³ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 28.06.2018 r., sygn. SK 4/17, OTK-A 2018/43.
- ¹⁴ Wyrok Sądu Najwyższego z 6.10.2021 r. sygn. II KK 365/21.
- ¹⁵ Art. 89 Kodeksu cywilnego.
- ¹⁶ Analogiczne stanowisko prezentuje R. Suwaj (2023, s. 50–61).
- ¹⁷ Zob. wyroki NSA z 30.08.2013 r., II OSK 856/12; z 26.05.2021 r., II OSK 2324/18.
- ¹⁸ Wyroki NSA z 14.11.2008 r., II OSK 1362/07; z 22.05.2022 r., II OSK 2405/19; wyrok WSA we Wrocławiu z 11.12.2018 r., II SA/Wr 324/18.
- ¹⁹ Wyrok NSA z 26.05.2021 r., II OSK 2324/18.
- ²⁰ Wyrok NSA z 15.11.2022 r., II OSK 3526/19.
- ²¹ Dz.U. z 2024 r., poz. 1267.
- ²² Wyrok NSA z 4.04.2023 r., I OSK 861/22.
- ²³ Wyrok NSA z 13.10.2022 r., II OSK 2783/19.
- ²⁴ Tak NSA w wyroku z 15.11.2022 r., II OSK 3526/19.

²⁵ Wyrok WSA w Warszawie z 16.09.2021 r., VII SA/Wa 644/21.

²⁶ Wyrok NSA z 18.10.2019 r., II OSK 2863/17.

Bibliografia/References

- Adamiak, B. (1986). *Wadliwość decyzji administracyjnej*. Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego.
- Boć, J. (red.). (2004). *Prawo administracyjne*. Kolonia.
- Borkowski, J. (2024). W: B. Adamiak, & J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*. C.H.Beck.
- Dubisz, S. (red.). (2003). *Uniwersalny słownik języka polskiego*. Wydawnictwo Naukowe PWN.
- Garlicki, L. (2000). Konstytucyjny system źródeł prawa (na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego). W: *System źródeł prawa w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*. Lublin.
- Garlicki, L. (2018). *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*. Wolters Kluwer.
- Romańska, M. (2023). W: H. Knysiak-Sudyka, H. (red.). *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*. Wolters Kluwer.
- Martysz, Cz. (2010). W: G. Łaszczyca, Cz. Martysz, & A. Matan. *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*. Tom II. Wolters Kluwer.
- Maziarz, A. (2024) Współzależność pozwolenia konserwatorskiego i decyzji o pozwoleniu na budowę. *Palestra*, (4), 61–70.
- Nowak, N. (2020). Analiza wpływu przepisów Prawa budowlanego na ochronę konserwatorską zabytków w świetle orzecznictwa sądów administracyjnych. *Przegląd Prawa Publicznego*, (3), 49–61.
- Suwaj, R. (2023). Pozwolenie konserwatorskie i jego obowiązywanie w czasie. *Samorząd Terytorialny*, (6), 50–61.
- Woś, T. (1994). Termin, warunek i zlecenie w prawie administracyjnym. *Państwo i Prawo*, (6), 22–34.
- Wronkowska, S. (2005). Model rozporządzenia jako aktu wykonawczego do ustaw w świetle Konstytucji i praktyki. W: A. Szmyt (red.), *Konstytucyjny system źródeł prawa w praktyce*. Wydawnictwo Sejmowe.
- Załańska, K., & Zeidler, K. (2015). *Wykład prawa ochrony zabytków*. Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego.
- Zimmermann, J. (2006). *Prawo administracyjne*. Wolters Kluwer.

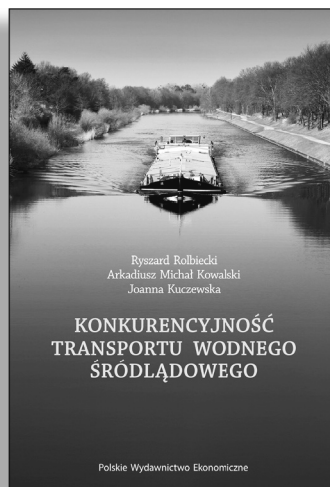
Dr hab. Adam Habuda, prof. INP PAN

Profesor w Instytucie Nauk Prawnych PAN. Sędzia Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu. Zajmuje się prawem administracyjnym, w szczególności prawem ochrony środowiska. Doktorat z zakresu prawa administracyjnego (2003, Uniwersytet Wrocławski, Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii) dotyczył granic uznania administracyjnego, natomiast rozprawa habilitacyjna (2014, Instytut Nauk Prawnych PAN) poświęcona była statusowi prawnemu obszarów Natura 2000. Kierownik Zakładu Prawa Ochrony Środowiska INP PAN, pełni też funkcję zastępcy przewodniczącego Rady Naukowej INP. Jest członkiem Państwowej Rady Ochrony Przyrody.

Dr hab. Adam Habuda, prof. INP PAN

Professor at the Institute of Legal Sciences of the Polish Academy of Sciences. Judge of the Provincial Administrative Court in Wrocław. His research interests include administrative law, in particular environmental protection law. The doctorate in administrative law (2003, University of Wrocław, Faculty of Law, Administration and Economics) concerned limits of administrative discretion, while the habilitation certificate (2014, Institute of Legal Sciences of the Polish Academy of Sciences) was devoted to the legal status of areas Natura 2000. Head of the Environmental Protection Law Department INP PAN, he also serves as deputy chairman of the Scientific Council of the INP. He is a member of the State Nature Conservation Council.

NOWOŚCI



Więcej informacji na stronie: www.pwe.com.pl